

Připomínky
k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění
pozdějších předpisů, a další související zákony

Obecně k dohodám o poměrech nezletilého dítěte

Návrh zákona vychází z tvrzení, že je nutné podpořit konsensuální formu řešení záležitostí rodinného práva, zejména dohod týkajících se poměrů nezletilých dětí, které nenabýly plné svéprávnosti. Jedním z hlavních důvodů vzniku právní úpravy je dle předkladatele stávající nastavení způsobu řešení záležitostí dítěte na pozadí rozvodového řízení, které v dostatečné míře nenapomáhá smírnému výsledku a v řadě svých aspektů spíše vede k posílení konfliktnosti. Tvrzeným cílem novely zákona je dále snižování ingerence státu do rodinných záležitostí a usnadnění situace všech zúčastněných tak, aby byl podpořen prvek vlastní odpovědnosti za rozhodnutí v zájmu dítěte.

Tyto cíle vychází z premisy, že stávající úprava je nevhodná, a proto se musí změnit tak, aby lépe vyhovovala společenským vztahům (a zřejmě i potřebám). Návrh zákona se tak filozoficky opírá o skutečnost, že schválení dohody rodičů podle § 757 odst. 1 písm. b) občanského zákoníku soudem je zbytečnou překážkou smluveného rozvodu, která negativně zasahuje do vůle rodičů smírně (tj. dohodou) vyřešit poměry nezletilého dítěte v době po rozvodu. Pro taková tvrzení však předkladatel nepředložil žádné pádné důvody kromě výslovně nepřiznaného odbřemenění soudní moci od cca 15 tisíc případů ročně (viz počet rozhodnutí o svěření dítěte do péče pro případ rozvodu v roce 2017, str. 2). Rovněž se lze těžko smířit s tvrzením, že samotný úkon schválení dohody rodičů soudem podle stávající úpravy je něco, co odporuje „konsenzuálním prvkům při řešení záležitostí nezletilého dítěte, které nenabýly plné svéprávnosti“ (str. 20 důvodové zprávy) a vede k prohlubování sporů mezi manžely. Ingerence soudní moci v oblasti rozhodování o poměrech nezletilého dítěte v době po rozvodu byla v roce 1998 zachována i pro případy tzv. smluvených rozvodů právě proto, aby na jedné straně podpořila odpovědnost a vůli rozvádějících se manželů upravit poměry dítěte dohodou tím, že tuto dohodu musí schválit soud, a na straně druhé zachovala dohled soudu za účelem ochrany zájmů dítěte deklarované ústavněprávním rámcem (viz např. Úmluva o právech dítěte, o které důvodová zpráva mlčí). Jsme tedy přesvědčeni, že pro tvrzení, že tato úprava se v praxi neosvědčila nebo že je z pohledu zájmů dítěte nevyhovující, a musí se proto změnit, neposkytuje důvodová zpráva žádné opory, a pokud v tomto směru předkladatel skutečně spatřuje potřebu zásadní systematické změny, měla by být důvodová zpráva odpovídajícím způsobem dopracována, aby z ní jednoznačně vyplývalo, proč je soudem schválená dohoda překážkou smluveného rozvodu manželství.

Prismatem tvrzených důvodů pro nutnost nové právní úpravy je potom nutno kriticky hodnotit i vlastní legislativní přístup, který zahrnuje mj. variantu, kdy namísto schválení dohody rodičů podle § 757 odst. 1 písm. b) občanského zákoníku soudem bude zákonnou podmínkou pro rozvod manželství sepsání takovéto dohody notářem ve formě vykonatelného notářského zápisu. Důvodová zpráva na str. 21 k tomu uvádí, že „v souladu s vytčenými principy se navrhuje modifikovat formu veřejné kontroly nad úpravou některých rodinných záležitostí. Optimální veřejná kontrola by přitom měla vytvářet vhodné podmínky pro přijetí dobrovolného rozhodnutí rodičů při výkonu svých rodičovských práv a povinností a umožňovat dostatečné rozvinutí participačních práv dítěte a ochranu jeho nejlepšího zájmu. Těmto atributům by měla sloužit zákonem preferovaná možnost závazně upravit záležitost dítěte ve formě notářského zápisu se svolením k vykonatelnosti. Tato možnost by se měla uplatnit všude tam, kde se jinak

v současnosti vyžaduje rozhodnutí nebo schválení dohody soudem. Oproti v současnosti uplatňovanému schvalování dohody soudem je vhodnost zmíněné alternativy spatřována v několika ohledech. Předně notář nevystupuje vůči subjektům rodinněprávních vztahů v nadřazeném postavení, jakékoli rozhodnutí přijaté v souvislosti s uzavřením dohody o poměrech dítěte ve formě notářského je tedy výhradně rozhodnutím rodičů. Zároveň může být notář svými právními znalostmi v širším rozsahu než soud účastem samotné formulaci obsahu dohody. Měl by při tom garantovat, že je obsah dohody v souladu s právními předpisy. Notář je taktéž nadán atributem nestrannosti a nezávislosti, měl by proto dohlédnout především na to, že dohoda není zjevně v rozporu se zájmem dítěte. Další výhodou je na rozdíl od soudního řízení relativní bezformálnost procesu sepisu dohody, absence veřejného soudního jednání a z pohledu ochrany soukromí také nižší míra, v níž je třeba skutečnosti související s obsahem dohody dokládat a zjišťovat.“.

S tvrzenými vhodnostmi zmíněné alternativy se nelze ztotožnit. V první řadě je potřeba si uvědomit, že postavení notáře se v průběhu doby zásadním způsobem změnilo, jak bylo ostatně konstatováno v rozsudku Soudního dvora EU ve věci C 575/16 z března 2018.¹ Činnost notáře je podnikáním, které je motivované dosažením zisku. Nejedná se o výkon veřejné moci ani o obecně prospěšnou činnost, ale o podnikání, které se od ostatních forem liší pouze v tom, že pro něj zákon stanoví specifické podmínky, ostatně jako pro celou řadu dalších povolání spadající do kategorie regulovaných profesí. Samotná skutečnost, že má notář jednotlivými zákony vymezený předmět činnosti (a tím i zákonem zajištěný příjem z podnikání), nepřináší účastníkům dotčených společenských vztahů žádnou specifickou výhodu, neboť z hlediska potřeb těchto osob není rozhodující, kdo danou činnost vykonává, ale jaké jsou s touto činností spojené právní důsledky. V tomto směru není zákonodárce vázán použitím jedné konkrétní profese, ale může povolát do služby celou řadu jiných profesí, jak ostatně uvádí i důvodová zpráva v kapitole o tzv. Cochemském modelu. Patrné je to např. v insolvenčním zákoně, kde zákonodárce nedávno svěřil oprávnění podat návrh na povolení oddlužení nejenom notářům, ale rovněž advokátům, soudním exekutorům, insolvenčním správcům a v neposlední řadě také akreditovaným osobám jakožto subjektům, které má pod kontrolou Ministerstvo spravedlnosti skrze akreditační proces. Jde přitom o situaci velmi podobnou navrhované změně občanského zákoníku, neboť zde zákonodárce požaduje, aby byl návrh na povolení oddlužení podán kvalifikovanou osobou, která bude odpovídat za požadovanou právní kvalitu takového návrhu, čímž usnadní celé insolvenční řízení a zajistí, aby nebyly podávány návrhy, které nespĺňují zákonem stanovené podmínky povolení oddlužení.

V případě smluvených rozvodů mají být dle předkládaného návrhu zákona tímto zákonem pověřeným subjektem notáři, a to z toho důvodu, že jim zákonodárce svěřil možnost sepisovat dohody ve formě vykonatelného notářského zápisu, tedy exekučního titulu. Pokud však jde předkládateli primárně o to, aby dohoda manželů byla exekučním titulem, potom nemusí na stávající úpravě nic měnit, neboť výsledek zůstane stejný – pouze se změní subjekt, který exekuční titul vydá. Jak však bylo uvedeno výše, této změně neodpovídá důvodová zpráva. V případě, že odklonem od stávající úpravy má být toliko zrušení veřejnoprávního dohledu soudu nad dohodou manželů (a tudíž odbřemenění soudů od schvalování těchto dohod), potom není důvod, proč by měli tyto dohody sepisovat notáři, neboť, jak správně uvádí důvodová zpráva, „notář nevystupuje vůči subjektům rodinněprávních vztahů v nadřazeném postavení, jakékoli rozhodnutí přijaté v souvislosti s uzavřením dohody o poměrech dítěte je tedy výhradně rozhodnutím rodičů“. V takovém případě může být ponecháno na vůli manželů, zda

¹ Viz např. zde:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=4FEFD382F31B887E9E77884F7F36A3EE?text=&docid=200273&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=9074195>

si takovouto dohodu sepíší sami v obligatorní písemné formě s úředně ověřenými podpisy (podobně jako v případě neméně důležitých smluv napříč celým právním řádem, u kterých zákonodárce požaduje písemnou formu, ale nikoli formu vykonatelného notářského zápisu), nebo zda jim tuto službu poskytne profesionál dle jejich výběru, ať již to je notář nebo např. advokát, jako je tomu doposud.

Je tedy v zásadě na předkladateli, aby se rozhodl, kterou variantu zvolí, nicméně pro případ, že zvolí variantu I, bude muset zásadním způsobem zpracovat odůvodnění návrhu zákona, neboť bude muset vysvětlit, proč jeden exekuční titul nahrazuje jiným, v čem konkrétně spočívá negativum stávající úpravy a jaké výhody přinese nový model pro nezletilé děti, které ještě nenabýly svéprávnosti.

K čl. I

K bodu 5

Jak již bylo uvedeno v obecné připomínce, varianta I přináší pouze změnu subjektu, který vydá exekuční titul. Pokud je cílem předkladatele co nejméně formalizovat tu část smluveného rozvodu, kde se manželé dohodnou o poměrech nezletilého dítěte v době po rozvodu, potom je zcela dostačující varianta II. V opačném případě jsou totiž manželé i nadále zatíženi formálním krokem spočívajícím v jednání u notáře, což může představovat stejnou překážku v ochotě manželů se dohodnout stejně jako v případě návštěvy soudu (jak tvrdí důvodová zpráva). Odhlédnout nelze i od skutečnosti, že zájmy dítěte nejsou v první variantě chráněny o nic méně než ve druhé variantě, neboť posláním notáře je toliko vyhotovit dohodu uzavřenou mezi manžely ve formě notářského zápisu, nikoli sledovat (nebo dokonce zkoumat a posuzovat) skutečný zájem dítěte – v tomto směru se v obou variantách uplatní vůle rodičů, jak ostatně odpovídá judikatuře Ústavního soudu (viz důvodovou zprávou citovaný náleží Ústavního soudu IV. ÚS 1921/17 ze dne 21. 11. 2017).

Je-li tedy zájem dítěte v navrhované změně zákona svěřen výlučně do rukou rozvádějících se manželů a notář nemá v tomto směru žádnou specifickou funkci, navrhuje upřednostnit variantu II, neboť představuje řešení, které skutečně odstraňuje tvrzená negativa spojená se stávající právní úpravou (viz str. 7 důvodové zprávy) a nezavádí na jejich místo jiná.

K důvodové zprávě

V kapitole 6 obecné části důvodové zprávy má být uvedeno zhodnocení dopadů navrhovaného řešení na podnikatelské prostředí, nicméně tato část zcela chybí, když se důvodová zpráva zaměřuje pouze na zkrácení délky soudního řízení z důvodů zrušení agendy schvalování dohod soudem. Navržená varianta I přitom spočívá v přenesení této agendy na notáře, neboť stanoví jako obligatorní formu dohody manželů vykonatelný notářský zápis; tato změna se výrazným způsobem dotkne činnosti advokátů, neboť podle stávající úpravy jsou to typicky advokáti, kdo pro manžele sepisují návrhy dohod podle § 757 odst. 1 písm. b) občanského zákoníku, a to v rámci poskytování právních služeb při rozvodu. Bude tedy nezbytné, aby předkladatel tento dopad neopomenul zhodnotit a uvedl jej v důvodové zprávě.